

Î N C H E I E R E

07 decembrie 2017

mun. Chișinău

Colegiul civil comercial și de contencios administrativ
al Curții Supreme de Justiție

în componență:

Președintele completului, judecătorul – Valeriu Doagă
Judecătorii – Tamara Chișca-Doneva, Ion Druță

examinând chestiunea privind admisibilitatea recursului declarat de reprezentanții societății pe acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, Valerii Bogdan și Olga Mocan împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 13 iunie 2017,

adoptată în cauza civilă intentată la cererea de chemare în judecată a lui Constantin Becciev împotriva societății pe acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, intervenient accesoriu Veronica Herța cu privire la anularea hotărârilor Consiliului societății pe acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, anularea ordinelor cu privire la anularea concediului anual de odihnă și cu privire la încetarea contractului individual de muncă, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului pentru lipsa forțată de la muncă, repararea prejudiciului moral și compensarea cheltuielilor de judecată,

c o n s t a t ă :

La 23 noiembrie 2013, Constantin Becciev a depus cerere de chemare în judecată împotriva societății pe acțiuni „Apă-Canal Chișinău” (denumirea prescurtată SA „Apă-Canal Chișinău”) cu privire la anularea hotărârilor Consiliului societății pe acțiuni „Apă-Canal Chișinău”, anularea ordinelor cu privire la anularea concediului anual de odihnă și cu privire la încetarea contractului individual de muncă, restabilirea în funcția anterior deținută, încasarea salariului pentru lipsa forțată de la muncă, repararea prejudiciului moral și compensarea cheltuielilor de judecată.

În motivarea acțiunii menționează că, conform ordinului nr. 79-c din 23 octombrie 2000 emis de SA „Apă-Canal Chișinău” a fost angajat, prin transfer, în funcția de director general interimar al societății. Iar la 02 martie 2001, prin ordinul nr. 34-p din 19 martie 2001 a fost confirmat în funcția de director general al SA „Apă-Canal Chișinău”.

Relevă reclamantul că, la 08 septembrie 2016, prin ordinul nr. 188 „a”-p, a fost anulat ordinul nr.74-c din 02 septembrie 2016 de acordare a concediul de odihnă anual, iar la 09 septembrie 2016, prin ordinul nr.188 „b”-p, a fost încetat contractul individual de muncă, fiind eliberat din funcție.

Consideră că ordinele emise și concedierea sa drept ilegală, efectuată cu încălcarea normelor materiale și de procedură.

Astfel, invocă faptul că nu a existat temei de a-i anula concediul acordat și de a-l rechema din concediul de odihnă anual, cu atât mai mult că nu și-a dat acordul său de a fi rechemat, circumstanță care contravine dispozițiilor art. 122 din Codul muncii.

Succesiv, reclamantul evidențiază că, ordinul cu privire la încetarea contractului individual de muncă nu corespunde exigențelor legale, deoarece acesta nu prevede norma de drept în baza căreia a fost eliberat, or, indicarea în ordin doar a art. 81 alin. (1) lit. b) Codul muncii nu este suficientă și relevantă, deoarece aceasta este o normă de trimitere, care în mod obligatoriu necesită a fi urmată de o altă normă care ar fi servit temei de eliberare din funcție.

Susține reclamantul că, nu a admis careva abateri ce ar fi servit drept temei pentru eliberarea sa din funcție.

Solicită a declara ilegal ordinul nr. 188 „a”-p din 08 septembrie 2016 „Cu privire la anularea concediului de odihnă anual”; a declara ilegal ordinul nr. 188 „b”-p din 09 septembrie 2016 „Cu privire la încetarea contractului individual de muncă”; restabilirea în câmpul muncii; achitarea salariului pentru lipsa forțată de la serviciu în legătură cu eliberarea ilegală; încasarea în beneficiul său a sumei de 100000 de lei cu titlu de reparare a prejudiciului moral; și compensarea cheltuielilor de judecată.

Prin cererea de concretizare a pretențiilor din 28 decembrie 2016 (f.d. 168 verso, 169 recto, vol. I) solicită admiterea cererii; declararea ilegalității și anularea ordinului nr. 188 „a”-p „Cu privire la anularea concediului de odihnă anual” emis de către SA „Apă-Canal Chișinău” la 08 septembrie 2016; declararea ilegalității și anularea ordinului nr. 188 „b”-p „Cu privire la încetarea contractului individual de muncă semnat cu Constantin Becciev – director general al SA „Apă-Canal Chișinău” emis de către SA „Apă-Canal Chișinău” la 09 septembrie 2016; restabilirea lui Constantin Becciev în câmpul muncii; încasarea din contul SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui Constantin Becciev a salariului mediu lunar pentru întreaga perioadă de lipsă forțată de la serviciu, începând cu 09 septembrie 2016 și până la repunerea reclamantului în funcție; încasarea din contul SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui Constantin Becciev a sumei de 100 000 de lei cu titlu de reparare a prejudiciului moral și a sumei de 21 026 de lei cu titlu de compensare a cheltuielilor de judecată.

Invocă faptul că, la data întocmirii cererii, salariul mediu pentru perioada de lipsă forțată de la serviciu (09 septembrie 2016 – 27 decembrie 2016) constituie suma de 119 850,03 lei.

Prin încheierea Judecătoriei Râșcani, mun. Chișinău din 23 ianuarie 2017 (f.d.127 recto-verso, f.d. 170, vol. I) s-a introdus în proces Veronica Herța în calitate de intervenient accesoriu.

Prin cererea de concretizare a pretențiilor din 23 ianuarie 2017 (f.d. 128-132, 170 verso, vol. I) solicită admiterea cererii; declararea ilegalității și anularea hotărârii Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” din 08 septembrie 2016, expusă în procesul-verbal nr. 3 al ședinței Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” din 07 septembrie 2016, întreruptă și continuată la 08 septembrie 2016 „Cu privire la anularea ordinului nr. 74-c din 02 septembrie 2016 „Cu privire la acordarea

concediului anual de odihnă lui Constantin Becciev”; declararea ilegalității și anularea ordinului nr.188 „a”-p „Cu privire la anularea concediului de odihnă anual” emis de către SA „Apă-Canal Chișinău” la 08 septembrie 2016; declararea ilegalității și anularea hotărârii Adunării Generale Extraordinare a Acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” din 08 septembrie 2016, expusă în procesul-verbal nr. 31 al Adunării Generale Extraordinare a Acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” „Cu privire la acceptarea propunerii de încetare înainte de termen a împuternicirilor lui Constantin Becciev, în calitate de director general al SA „Apă-Canal Chișinău”; declararea ilegalității și anularea ordinului nr. 188 „b”-p „Cu privire la încetarea contractului individual de muncă semnat cu Constantin Becciev – director general al SA „Apă-Canal Chișinău” emis de către SA „Apă-Canal Chișinău” la 09 septembrie 2016; restabilirea lui Constantin Becciev în câmpul muncii; încasarea din contul SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui Constantin Becciev a salariului mediu lunar pentru întreaga perioadă de lipsă forțată de la serviciu, începând cu 09 septembrie 2016 și până la repunerea reclamantului în funcție (care începând cu data de 09 septembrie 2016 și până la întocmirea cererii de concretizare a pretențiilor – 23 ianuarie 2017 constituie suma de 183 487,56 de lei); încasarea din contul SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui Constantin Becciev a sumei de 100 000 de lei cu titlu de reparare a prejudiciului moral și a sumei de 21 026 de lei cu titlu de compensare a cheltuielilor de judecată.

În motivarea cererii de concretizare a pretențiilor invocă faptul că, ordinul nr.74-c din 02 septembrie 2016 a fost emis în strictă conformitate cu normele pertinente, iar prin hotărârea din 08 septembrie 2016 Consiliul SA „Apă-Canal Chișinău” și-a depășit atribuțiile, or, acesta nu era învestit cu competența de a anula acte emise de organul executiv al SA „Apă-Canal Chișinău”.

Succesiv, relevă că hotărârea Adunării Generale Extraordinare a Acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” din 08 septembrie 2016 este ilegală, deoarece însăși Adunarea a fost convocată cu încălcarea normelor legale și statutare, nu de către organul executiv colectiv al societății, ultimului nefiindu-i comunicat despre convocarea și petrecerea Adunării.

La fel, invocă faptul că Adunarea Generale Extraordinare a Acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” a fost convocată la 07 iunie 2016 și s-a petrecut la 08 septembrie 2016, adică cu încălcarea termenului de 30 de zile stabilit de art. 51 alin.(5) din Legea cu privire la societățile pe acțiuni.

Mai mult decât atât, Constantin Becciev a fost concediat în perioada aflării lui în concediu de odihnă anual, fapt ce contravine art. 86 alin. (2) din Codul muncii.

Prin hotărârea Judecătoriei Chișinău (sediul Râșcani) din 20 februarie 2017 (f.d. 175-182 recto-verso vol. I) s-a admis parțial acțiunea; s-au declarat ca ilegale și s-au anulat:

- hotărârea Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” din 08 septembrie 2016, expusă în procesul-verbal nr. 3 al ședinței Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” din 07 septembrie 2016, întrerupt și continuat la 08 septembrie 2016 „Cu privire la anularea ordinului nr.74-c din 02 septembrie 2016 privind acordarea concediului anual de odihnă lui Constantin Becciev”;

- ordinul nr.188 a-p din 08 septembrie 2016, emis de președintele Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” cu privire la anularea concediului de odihnă anual;

- hotărârea Adunării generale extraordinare a acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” din 08 septembrie 2016, expusă în procesul-verbal nr. 31 cu privire la acceptarea propunerii de încetare înainte de termen a împuternicirilor lui Constantin Becciev în calitate de director general al SA „Apă-Canal Chișinău” și numirea în funcția de director general al SA „Apă-Canal Chișinău” a Veronicăi Herța;

- ordinul nr.188 b-p din 09 septembrie 2016, emis de președintele Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” cu privire la încetarea contractului individual de muncă semnat cu Constantin Becciev, director general al SA „Apă-Canal Chișinău”;

Totodată, s-a restabilit Constantin Becciev în funcția de director general al SA „Apă-Canal Chișinău”; s-a încasat de la SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui Constantin Becciev despăgubirea pentru prejudiciul moral cauzat în sumă de un salariu mediu lunar, ce constituie suma de 33 966,41 de lei; s-a încasat de la SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui Constantin Becciev cheltuielile de judecată sub formă de cheltuieli pentru achitarea serviciilor juridice în mărime de 10 000 de lei; s-a dispus executarea imediată a hotărârii judecătorești în partea restabilirii lui Constantin Becciev în funcția deținută de director general al SA „Apă-Canal Chișinău”; în rest, s-au respins ca neîntemeiate pretențiile privind încasarea salariului mediu pentru întreaga perioadă de lipsă forțată de la serviciu, începând cu 09 septembrie 2016 și până la repunerea în funcție, încasarea prejudiciului moral în mărimea ce excede suma de 33 966,41 de lei și încasarea cheltuielilor de judecată pentru asistență juridică în mărimea ce excede suma de 10 000 de lei.

În consolidarea soluției adoptate, prima instanță a reținut că, nici normele Legii privind societățile pe acțiuni, nici prevederile Statutului SA „Apă-Canal Chișinău” nu atribuie în competența Consiliul Societății dreptul de a reprezenta societatea în raport cu angajații săi, cu atât mai mult acordarea concediilor de odihnă anuale, această competență revenindu-i exclusiv organului executiv. Astfel, prin adoptarea hotărârii Consiliului din 08 septembrie 2016, expusă în procesul verbal nr. 3 al ședinței și a ordinului președintelui Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” nr. 188/a-p din 08 septembrie 2016 privind anularea ordinului nr.74-c din 02 septembrie 2016 „Cu privire la acordarea concediului anual de odihnă lui Constantin Becciev”, anulând în esență un ordin emis de organul executiv al societății, Consiliul SA „Apă-Canal Chișinău” și președintele Consiliului și-au depășit competențele legale și statutare stabilite.

În altă ordine de idei, instanța inferioară a stabilit că, în situația în care ordinul de acordare a concediului lui Constantin Becciev era deja emis, iar Consiliul SA „Apă-Canal Chișinău” a apreciat ca fiind ilegale hotărârea Comitetului de conducere al acesteia din 02 septembrie 2016 și ordinul nr. 74-c din 02 septembrie 2016 privind acordarea concediului anual de odihnă, salariatul urma a fi rechemat din concediu în conformitate cu prevederile Codului muncii și urma a fi inițiată o anchetă de serviciu, iar în dependență de rezultatele anchetei să se decidă referitor la încetarea înainte de termen a împuternicirilor lui Constantin Becciev în calitate de director general al SA „Apă-Canal Chișinău”.

Aderent, prima instanță a stabilit că contrar art. 51 alin. (5) din Legea cu privire la societățile pe acțiuni, în speță, a fost depășit cu mult termenul de 30 de zile de ținere a adunării generale extraordinare a acționarilor, or, potrivit procesului-verbal nr. 31 Adunarea Generală Extraordinară a Acționarilor SA „Apă-Canal

Chișinău” din 08 septembrie 2016 a fost convocată conform hotărârii Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” din 07 iunie 2016.

La fel, constatând legalitatea ordinului nr.74-c din 02 septembrie 2016 „Cu privire la acordarea concediului anual de odihnă lui Constantin Becciev”, instanța inferioară a conchis că hotărârea Adunării Generale Extraordinare a Acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” din 08 septembrie 2016, contravine normei art. 86 alin.(2) din Codul muncii, deoarece încetarea înainte de termen a împuternicirilor lui Constantin Becciev în calitate de director general al SA „Apă-Canal Chișinău” a avut loc în perioada în care ultimul se afla în concediu anual.

Succesiv, prima instanță a concluzionat că, deși potrivit Statutului SA „Apă-Canal Chișinău” încetarea înainte de termen a împuternicirilor conducătorului societății ține de competența Adunării Generale a Acționarilor, atât în hotărârea Adunării generale a acționarilor, cât și în ordinul de concediere urma a fi specificat, sub sancțiunea nulității, circumstanțele și temeiul juridic care au dus la adoptarea deciziei de încetare a raporturilor de muncă.

Cât ține de Raportul privind rezultatele controlului activității licențiate desfășurate de către SA „Apă-Canal Chișinău” în perioada anilor 2013-2015, întocmit de ANRE, cât și comunicatul Procuraturii Anticorupție potrivit căruia, la 08 noiembrie 2016, Constantin Becciev a fost pus sub învinuire în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 335 alin. (1¹) din Codul penal, prima instanță a reținut că în conformitate cu prevederile art. 200 din Codul de procedură penală coroborate cu dispozițiile art. 76 lit. g) din Codul muncii, reclamantul urma a fi suspendat din funcție până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești.

În continuare, instanța inferioară a constatat că, în conformitate cu art. 206 alin. (1) lit. d) din Codul muncii, concedierea reclamantului în temeiul art. 86 lit. k) din Codul muncii presupune urmarea unei proceduri obligatorii, deoarece reprezintă o sancțiune disciplinară, care în speță însă nu a avut loc.

Cumulând circumstanțele constatate, instanța inferioară a ajuns la concluzia de a admite capătul de cerere cu privire la anularea hotărârii Adunării Generale Extraordinare a Acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” din 08 septembrie 2016, expusă în procesul-verbal nr. 31 „Cu privire la acceptarea propunerii de încetare înainte de termen a împuternicirilor lui Constantin Becciev, în calitate de director general al SA „Apă-Canal Chișinău” și a ordinului nr. 188 b-p din 09 septembrie 2016 emis de președintele Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” „Cu privire la încetarea contractului individual de muncă semnat cu Constantin Becciev, director general SA „Apă Canal Chișinău.

Totodată, având în vedere că a stabilit ilegalitatea ordinului nr. 188 b-p din 09 septembrie 2016, s-a ajuns la concluzia de a admite și pretenția cu privire la restabilirea lui Constantin Becciev în funcția de director general al SA „Apă-Canal Chișinău”.

Distinct circumstanțelor relevate, prima instanță a apreciat ca fiind neîntemeiată pretenția reclamantului cu privire la încasarea salariului mediu lunar pentru lipsa forțată de la locul de muncă începând cu data de 09 septembrie 2016 până la data repunerii în funcție, or, în perioada 05 septembrie 2016 – 23 martie 2017, Constantin Becciev s-a aflat în concediu anual plătit, iar încasarea salariului mediu lunar pentru lipsa forțată de la muncă pentru această perioadă ar constitui o îmbogățire fără justă cauză.

Însă, prin prisma art. 90 alin. (3) și art. art. 329-332 din Codul muncii, instanța inferioară a conchis oportun de a admite pretenția privind repararea din contul SA „Apă-Canal Chișinău” în beneficiul lui Constantin Becciev a prejudiciului moral, cauzat prin privarea de dreptul de a munci, în sumă de un salariu mediu lunar al salariatului, care potrivit certificatului eliberat de angajator constituie suma de 33966,41 de lei.

În rest, pretențiile lui Constantin Becciev privind încasarea prejudiciului moral în mărimea ce excede suma unui salariu mediu lunar, fiind apreciate de prima instanță ca neîntemeiate, or, însăși restabilirea dreptului la muncă încălcat deja constituie o satisfacție efectivă și echitabilă.

Subsecvent, constatând caracterul subordonat al capătului de cerere cu privire la compensarea cheltuielilor de asistență juridică, și având în vedere că s-a constatat necesitatea admiterii parțiale a pretențiilor principale, prima instanță prin prisma art. 94 și art. 96 din Codul de procedură civilă a ajuns la concluzia necesității admiterii parțiale și a pretenției cu privire la compensarea cheltuielilor de asistență juridică, apreciind ca fiind necesare și rezonabile doar în mărime de 10 000 de lei, dintre care 5 000 de lei ca onorariu al avocaților (ținând cont de complexitatea cauzei) și 5 000 de lei pentru participarea în 10 ședințe de judecată, în rest pretențiile din cererea de chemare în judecată privind încasarea cheltuielilor de judecată în mărimea ce exced suma de 10 000 de lei, fiind real achitate, urmează a fi lăsate pe seama reclamantului.

Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 13 iunie 2017 (f.d. 217, 218-244 vol. I) s-a respins apelul declarat de SA „Apă-Canal Chișinău” și s-a menținut hotărârea Judecătoriei Chișinău (sediul Râșcani) din 20 februarie 2017.

La 13 septembrie 2017, reprezentanții SA „Apă-Canal Chișinău”, Valerii Bogdan și Olga Mocan au declarat recurs împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 13 iunie 2017, solicitând admiterea recursului, casarea integrală a deciziei Curții de Apel Chișinău din 13 iunie 2017 și a hotărârii Judecătoriei Chișinău (sediul Râșcani) din 20 februarie 2017, cu pronunțarea unei noi hotărâri în sensul respingerii integrale a acțiunii, ca fiind neîntemeiată (f.d. 3-8 vol. II).

În motivarea recursului menționează că instanțele inferioare au interpretat în mod eronat legea, au aplicat eronat normele de drept material și au apreciat arbitrar probele și argumentele SA „Apă-Canal Chișinău”.

În debutul ilegalității deciziei recurate invocă faptul că, instanțele inferioare nu au soluționat diferendul dedus judecății prin prisma pct. 20 din hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 9 din 22 decembrie 2014, care justifică acțiunile SA „Apă-Canal Chișinău”.

Succesiv, relevă faptul că, raporturile de muncă dintre Constantin Becciev, în calitate de salariat și angajatorul acestuia, care este Adunarea generală a acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău”, care a delegat atribuția de semnare a contractului individual de muncă președintelui Consiliului societății, sunt reglementate de art. 61 alin. (3) din Codul civil, Legea cu privire la societățile pe acțiuni și art. 258-266 din Codul muncii.

Astfel, invocând că în speță, contractul individual de muncă a fost încheiat între Constantin Becciev, în calitate de salariat, iar în calitate de angajator participând Consiliul SA „Apă-Canal Chișinău”, în numele președintelui Consiliului, consideră că, Consiliul societății, având calitatea de angajator al lui

Constantin Becciev, corect și în limita competențelor sale a constatat ca fiind ilegal ordinul nr. 74-c din 02 septembrie 2016 „Cu privire la acordarea concediului anual de odihnă” și a hotărât anularea acestuia, deoarece prin prisma art. 115 alin. (6) din Codul muncii, decizia cu privire la acordarea concediului de odihnă anual al directorului general al SA „Apă-Canal Chișinău” urma să fie luată de către Consiliul societății.

Susține că, instanțele inferioare eronat au conchis că Adunarea generală a acționarilor este în drept de a alege organul executiv și a numi conducătorul acesteia doar numai în condițiile Codului muncii.

În corolar, menționează că instanțele inferioare eronat au stabilit că, Adunarea generală extraordinară a acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” din 08 septembrie 2016 a fost convocată prin hotărârea Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău” din 07 iunie 2016. La acest capitol menționează că, indicarea datei de 07 iunie 2016 în procesul-verbal nr. 31 din 08 septembrie 2016 a Adunării generale extraordinare a acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” este de fapt o eroare mecanică.

Examinând temeiurile recursului în raport cu materialele cauzei civile, completul de admisibilitate al Colegiului civil comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că, recursul este inadmisibil din următoarele motive.

Articolul 431 din Codul de procedură civilă consemnează în alineatul (2) că, asupra admisibilității recursului decide un complet din 3 judecători.

În conformitate cu art. 432 din Codul de procedură civilă, părțile și alți participanți la proces sînt în drept să declare recurs în cazul în care se invocă încălcarea esențială sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural.

(2) Se consideră că normele de drept material au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care instanța judecătorească:

- a) nu a aplicat legea care trebuia să fie aplicată;
- b) a aplicat o lege care nu trebuia să fie aplicată;
- c) a interpretat în mod eronat legea;
- d) a aplicat în mod eronat analogia legii sau analogia dreptului.

(3) Se consideră că normele de drept procedural au fost încălcate sau aplicate eronat în cazul în care:

a) pricina a fost judecată de un judecător care nu avea dreptul să participe la judecarea ei;

b) pricina a fost judecată în absența unui participant la proces căruia nu i s-a comunicat locul, data și ora ședinței de judecată;

c) în judecarea pricinii au fost încălcate regulile privind limba de desfășurare a procesului;

d) instanța a soluționat problema drepturilor unor persoane care nu au fost implicate în proces;

e) în dosar lipsește procesul-verbal al ședinței de judecată;

f) hotărîrea a fost pronunțată cu încălcarea competenței jurisdicționale.

(4) Săvârșirea altor încălcări decât cele indicate la alin.(3) constituie temei de declarare a recursului doar în cazul și în măsura în care acestea au dus sau ar fi putut duce la soluționarea greșită a pricinii sau în cazul în care instanța de recurs consideră că aprecierea probelor de către instanța judecătorească a fost arbitrară, sau

în cazul în care erorile comise au dus la încălcarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

(5) Temeiurile prevăzute la alin.(3) se iau în considerare de către instanță din oficiu și în toate cazurile.

În conformitate cu art.433 din Codul de procedură civilă, cererea de recurs se consideră inadmisibilă în cazul în care:

a) recursul nu se încadrează în temeiurile prevăzute la art. 432 alin.(2), (3) și (4);

b) recursul este depus cu omiterea termenului de declarare prevăzut la art. 434;

c) persoana care a înaintat recursul nu este în drept să-l declare;

d) recursul se depune în mod repetat după ce a fost examinat.

Conform art. 434 din Codul de procedură civilă, recursul se declară în termen de 2 luni de la data comunicării hotărârii sau a deciziei integrale. Termenul de 2 luni este termen de decădere și nu poate fi restabilit.

Completul de admisibilitate consideră că, în speță, calea de atac a fost demarată în interiorului termenului legal, deoarece din materialele cauzei nu poate fi stabilit momentul exact al comunicării deciziei Curții de Apel Chișinău din 13 iunie 2017, însă, aceasta a fost expediată participanților la proces prin scrisoarea de comunicare a actului de procedură cu numărul de ieșire 11417 din 10 iulie 2017 (f.d. 245 vol. I), iar cererea de recurs a fost depusă la 13 septembrie 2017, fapt confirmat prin amprenta sigiliului aplicată pe cererea de recurs (f.d. 3 vol. II).

Instanța de recurs apreciază memoriul înserat în recurs ca fiind declarativ, deoarece este lipsit de substanță, reieșind din aserțiunile ce succed.

Primordial, completul de admisibilitate nu poate accepta argumentele reprezentanților recurenteii cu trimitere la pct. 20 din hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr. 9 din 22 decembrie 2014, care în accepțiunea lor justifică acțiunile SA „Apă-Canal Chișinău”.

Or, recomandările Curții Supreme de Justiție și hotărârile Plenului Curții Supreme de Justiție reprezintă evaluări ale practicii judiciare existente și aserțiuni cu privire la modul de punere în aplicare a legii, având caracter consultativ și nu pot constitui baza formală a hotărârilor judecătorești, pentru că nu sunt izvor oficial de drept, iar practica națională pe asemenea categorii de litigii invocate în cererea de recurs este diferită de respectiva cauză.

Succesiv, instanța de recurs apreciază ca fiind aberante și inacceptabile alegațiile reprezentanților recurenteii cu privire la faptul că, în speță, angajatorul lui Constantin Becciev este Consiliul SA „Apă-Canal Chișinău”, în numele președintelui Consiliului.

Or, din conținutul contractului individual de muncă nr. 33 din 11 februarie 2009 (f.d. 5-7 recto-verso vol. I) rezultă indubitabil că, acesta a fost semnat între Constantin Becciev, în calitate de salariat și SA „Apă-Canal Chișinău”, din numele căreia a acționat președintele Consiliului SA „Apă-Canal Chișinău”, Eduard Mușuc în baza Statutului societății.

Astfel, se deduce că, în calitate de angajator a intimatului Constantin Becciev apare SA „Apă-Canal Chișinău” în nume propriu și nicidecum Consiliul SA „Apă-Canal Chișinău”, în numele președintelui Consiliului, circumstanță care atestă contrariul argumentelor invocate de către reprezentanții recurenteii.

Mai mult decât atât, sunt lipsite de substanță și suport legal alegațiile

reprezentanților recurenței cu privire la faptul că, Consiliul SA „Apă-Canal Chișinău”, având calitatea de angajator al lui Constantin Becciev, corect și în limita competențelor sale a constatat ca fiind ilegal ordinul nr. 74-c din 02 septembrie 2016 „Cu privire la acordarea concediului anual de odihnă” și a hotărât anularea acestuia, deoarece prin prisma art. 115 alin. (6) din Codul muncii, decizia cu privire la acordarea concediului de odihnă anual directorului general al SA „Apă-Canal Chișinău” urma să fie luată de către Consiliul societății.

Or, în sensul art. 65 alin. (2) din Legea privind societățile pe acțiuni, Consiliul societății, conform prezentei legi și/sau statutului societății, are următoarele atribuții: a) decide cu privire la convocarea adunării generale a acționarilor și întocmirea listei candidaților pentru alegerea organelor de conducere ale societății; b) aprobă valoarea de piață a bunurilor care constituie obiectul unei tranzacții de proporții; c) decide cu privire la încheierea tranzacțiilor de proporții prevăzute la art.83 alin.(1) și a tranzacțiilor cu conflict de interese ce nu depășesc 10% din valoarea activelor societății conform ultimului raport financiar; d) încheie contracte cu organizația gestionară a societății; e) confirmă registratorul societății și stabilește cuantumul retribuiției serviciilor lui; f) aprobă prospectul ofertei publice de valori mobiliare; g) aprobă darea de seamă asupra rezultatelor emisiunii și modifică în legătură cu aceasta statutul societății; g¹) aprobă decizia cu privire la emisiunea obligațiunilor, cu excepția obligațiunilor convertibile, precum și darea de seamă asupra rezultatelor emisiunii de obligațiuni; h) decide, în cursul anului financiar, cu privire la repartizarea profitului net, la folosirea capitalului de rezervă, precum și a mijloacelor fondurilor speciale ale societății; i) face, la adunarea generală a acționarilor, propuneri cu privire la plata dividendelor anuale și decide cu privire la plata dividendelor intermediare; i¹) decide cu privire la înstrăinarea acțiunilor de tezaur prin expunerea lor la vânzare publică; j) aprobă fondul și/sau normativele de retribuire a muncii salariaților societății; k) decide cu privire la aderarea societății la asociație sau la o altă uniune; l) decide în orice alte probleme prevăzute de prezenta lege și de statutul societății.

În coroborare cu norma precitată, pct. 11.7 al Statutului SA „Apă-Canal Chișinău” conferă Consiliului societății următoarele atribuții exclusive: a) decide modul de înștiințare a acționarilor despre ținerea Adunării generale, precum și modul în care materialele ce țin de chestiunile incluse pe ordinea de zi a Adunării generale sînt remise acționarilor pentru luare de cunoștință; b) decide modul de asigurare a accesului acționarilor la documentele societății, prevăzute la art.92 alin.1 din Legea privind societățile pe acțiuni; c) aprobă dările de seamă trimestriale ale organelor executive ale societății; d) hotărăște privind deschiderea, transformarea sau dizolvarea filialelor și reprezentanțelor, privind numirea și eliberarea din funcție a conducătorilor lor, precum și modificările și completările operate în Statut în legătură cu aceasta; e) decide cu privire la convocarea Adunării generale a acționarilor; f) aprobă valoarea de piață a bunurilor, care constituie obiectul unei tranzacții de proporții; g) decide cu privire la încheierea tranzacțiilor de proporții, prevăzute la art.83 alin. (1) din Legea privind societățile pe acțiuni; h) confirmă registratorul societății și stabilește cuantumul retribuiției serviciilor lui; i) decide, în cursul anului financiar, cu privire la repartizarea profitului net, folosirea capitalului de rezervă și a celui suplimentar, precum și a mijloacelor fondurilor speciale ale societății; j) decide cu privire la plata dividendelor intermediare și înaintează

propuneri spre examinare în cadrul adunărilor generale ale acționarilor cu privire la plata dividendelor anuale; k) aprobă fondul sau normativele de retribuire a muncii personalului societății; l) decide cu privire la aderarea Societății la diferite holdinguri, asociații și alte uniuni; m) aprobă planurile anuale și de perspectivă în activitatea Societății; n) aprobă structura organizatorică a Societății; o) decide cu privire la cumpărarea de către Societate a acțiunilor proprii plasate; p) hotărăște fondarea întreprinderilor mixte afiliate și independente, procurarea și realizarea acțiunilor (cotelor-părți) și a altor valori mobiliare ale întreprinderi; q) hotărăște cu privire la acordarea de garanții în folosul persoanelor terțe, la fel și despre transmiterea patrimoniului în gaj; r) decide privind încheierea tranzacțiilor în care este prezent conflictul de interese; s) aprobă principalele direcții și prevederi ale contractelor privind activitatea în comun cu alți agenți economici; t) numește reprezentanții Societății la adunările acționarilor și în organele de administrare ale întreprinderilor, acțiunile aparțin Societății; u) decide privind transmiterea obligațiunilor și împuternicirilor comisiei de înregistrare a acționarilor, reprezentați la adunările generale în competența registratorului independent al Societății; v) încheie contracte cu organizația gestionară a Societății; w) aprobă prospectul ofertei publice de valori mobiliare; x) aprobă darea de seamă asupra rezultatelor emisiunii suplimentare de acțiuni și modifică în legătură cu aceasta Statutul Societății (f.d. 97-108, 109-111, 112, 113, 114, 115, 116 recto-verso vol. I).

La fel, nu pot fi acceptate nici argumentele conținute în recurs cu privire la faptul că, instanțele inferioare eronat au conchis că Adunarea generală a acționarilor este în drept de a alege organul executiv și a numi conducătorul acesteia doar numai în condițiile Codului muncii.

La acest capitol, completul de admisibilitate notează că în conformitate cu prevederile articolului 2 din Codul muncii, totalitatea raporturilor individuale și colective de muncă, controlul aplicării reglementărilor din domeniul raporturilor de muncă, jurisdicția muncii, precum și alte raporturi legate nemijlocit de raporturile de muncă sunt reglementate de Codul muncii.

Astfel, Codul muncii se aplică și raporturilor de muncă reglementate prin legi organice și prin alte acte normative. Iar în cazul în care instanța de judecată stabilește că, printr-un contract civil, se reglementează de fapt raporturile de muncă dintre salariat și angajator, acestor raporturi li se aplică prevederile legislației muncii.

Nu pot fi acceptate nici alegațiile cu privire la eroarea tehnică/mecanică strecurată în procesul-verbal nr. 31 din 08 septembrie 2016 a Adunării generale extraordinare a acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău” cu privire la „indicarea datei de 07 iunie 2016”. Or, orice eroare tehnică/mecanică sau de altă natură urmează a fi înlăturată în modul prevăzut de lege.

Astfel, în situația în care s-a depistat o eroare de ordin tehnic în textul procesului-verbal nr. 31 din 08 septembrie 2016 a Adunării generale extraordinare a acționarilor SA „Apă-Canal Chișinău”, ultima avea obligația pozitivă, sub sancțiunea nulității, de a o înlătura/corecta printr-un act de dispoziție și respectiv de a demonstra acest fapt în fața instanțelor de judecată care au soluționat fondul cauzei.

Ipoteza relevată supra, în ansamblul ei, certifică în mod clar caracterul lipsit de substanță al recursului declarat, deoarece reprezentanții recurente nu au invocat

niciun argument plauzibil în vederea justificării ilegalității deciziei instanței de apel. Or, argumentele invocate în cererea de recurs nu pot constitui temei de declarare a recursului în sensul art. 432 din Codul de procedură civilă, circumstanță care evidențiază caracterul declarativ al acestuia, lipsit de conținut și desprinde simplul fapt al dezacordului reprezentanților recurenteii cu soluția dată de instanțele inferioare, precum și lipsa temeiurilor legale de declarare a recursului.

În acest sens, completul reamintește că în jurisprudența sa, Curtea Europeană a precizat că dreptul de a fi auzit în combinație cu dreptul la un recurs efectiv sunt în primul rând chestiuni de reglementare în dreptul intern și este în principiu, competența instanțelor să evalueze motivele de admisibilitate a unei cereri de acest tip (*Doorson împotriva Olandei*, 26 martie 1996, §67). La acest capitol instanța de recurs reține că recursul declarat de reprezentanții SA „Apă-Canal Chișinău”, Valerii Bogdan și Olga Mocan nu s-a bazat exclusiv pe chestiuni de drept, ce ar cuprinde încălcări esențiale sau aplicarea eronată a normelor de drept material sau a normelor de drept procedural, iar ca urmare nu corespunde cerinței de a fi „efectiv”, fiind lipsit de șanse de succes și nu este capabil să ofere îndreptarea situației din decizia recurată.

Subsidiar, completul de admisibilitate relevă că reprezentanții SA „Apă-Canal Chișinău”, Valerii Bogdan și Olga Mocan au depus prezenta cerere de recurs după ce prima a avut posibilitatea de a fi auzită de o instanță de fond și de o instanță de apel, fiecare dintre care a avut deplină jurisdicție (a se vedea *mutatis mutandis* „*Levages Prestations Services*” împotriva Franței, cererea nr.21920/93 din 23 octombrie 1996, §48-50).

Prin urmare, instanța de recurs apreciază că recurenteii SA „Apă-Canal Chișinău” i-a fost asigurat dreptul de acces la o instanță și dreptul de a fi auzit combinat cu dreptul la un recurs efectiv. De fapt, în cazul când nu există suspiciuni privind încălcarea echității procedurii din perspectiva art. 6 §1 din CEDO, rezultă că participanții au reușit să pună în discuție în fața instanțelor toate observațiile și raționamentele pe care le considerau necesare în vederea apărării punctului său de vedere (*Blücher împotriva Cehiei*, cererea nr.58580/00 din 11 aprilie 2005, §65-67).

Din considerentele menționate și având în vedere faptul, că instanța de apel a examinat cauza sub toate aspectele, a verificat și a apreciat corect probele prezentate, a aplicat și interpretat elocvent normele de drept material și procedural, iar argumentele invocate în recurs nu se încadrează în temeiurile prevăzute de art.432 alin. (2), (3) și (4) din Codul de procedură civilă, completul de admisibilitate al Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție, în unanimitate, ajunge la concluzia de a considera recursul declarat de reprezentanții SA „Apă-Canal Chișinău”, Valerii Bogdan și Olga Mocan în baza art.433 lit. a) din Codul de procedură civilă, ca fiind inadmisibil.

În conformitate cu art. 431 alin. (2), art. 433 lit. a) și art. 440 din Codul de procedură civilă, completul Colegiului civil comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție,

d i s p u n e:

Recursul declarat de reprezentanții SA „Apă-Canal Chișinău”, Valerii Bogdan și Olga Mocan împotriva deciziei Curții de Apel Chișinău din 13 iunie 2017 se

consideră inadmisibil.

Încheierea este irevocabilă din momentul emiterii.

Președintele completului,
judecătorul

Judecătorii

Valeriu Doagă

Tamara Chișca-Doneva

Ion Druță